

早稲田大学博士論文概要書

標準必須特許を利用した単独行為と独占禁止法  
— 日米 EU 中における独占禁止法と知的財産権の相互関係

早稲田大学大学院法学研究科

徐 楊

# 標準必須特許を利用した単独行為と独占禁止法 ——日米 EU 中における独占禁止法と知的財産権の相互関係

徐 楊

## 1 論文要旨

技術標準化の発展に伴い、Apple 社、Samsung 社など電気通信産業の大手企業の標準必須特許をめぐる特許紛争が世界各地で行われている。標準化とは、製品またはサービス間の互換性または共通性を達成するために、複数の者が、共通に、かつ、繰り返し利用される技術に関する規制、指針ないし特性を有する文書を設定する活動である。

知的財産に関わる問題は、一般的に知的財産法で規律されるが、標準化につながる場合に、知的財産法だけではなく、独禁法上の問題にもなりうる。例えば、標準規格の設定に伴う複数の事業者の商品価格、生産量、ライセンス条件に関する協調行為、「ホールドアップ」問題をもたらしうる単独事業者の特許による待ち伏せ行為などである。本論文は、「ホールドアップ」問題をもたらし、独禁法上の問題となりうる単独行為に焦点を当てて検討する。

ホールドアップ問題とは、一般的に、特許権者が、標準規格の設定に参加し自社の特許を標準規格に組み込み、その標準規格が普及した後、当該標準規格および標準規格に組み込まれた特許のすべてを保有していないにも関わらず、他社が当該標準規格の設定に膨大な投資（技術、金銭、時間などを含む）を行ったことによってもたらされた価値をも含んだ自社の特許の価値に相当する額を超えるライセンス料を設定し、または不合理なライセンス条件を獲得することができることとされている。

標準化団体は、ホールドアップ問題を回避するために、標準化活動に参加する事業者間の知的財産関係を明らかにする IPR ポリシーを設定している。しかし、IPR ポリシーの文言をめぐるライセンサーとライセンシーの理解に食い違いがあることがある。例えば、IPR ポリシーの事前開示を推薦することが開示義務の設定と解されるか、特許権者の標準設定プロセスにおいて自らの特許を、公正、合理的かつ非差別的なライセンス条件で標準規格のいかなる第三者にも許可する承諾（FRAND 宣言）を行ったことが特許に基づく差止請求権行使の放棄と解されるかなどである。これらの問題は特許法または契約法によって規律される。これと同時に、標準必須特許権者は、事前開示を履行せず、または FRAND 宣言を行って自らの特許を標準規格に組み込むことを働きかけ、標準規格が普及した後、ライセンスを拒絶したり、または不合理なライセンス条件を設定し、ホールドアップ問題をもたらす場合に、市場競争を不当に阻害する可能性があるため、独禁法で規制される必要もある。

一方、独禁法は、標準必須特許権者の合法的権利行使までも規制するのであれば、技術の促進および標準化の発展を阻害する可能性がある。そのため、独禁法によって標準必須特許権者の権利行使を規制する場合、ライセンシーと標準必須特許権者の利益衡量、いわば独禁法と知財法のバランスを維持することが非常に重要である。

現在、独禁法上の問題となりうる標準必須特許の行使の類型について、世界中で議論されているが、標準必須特許権者の開示義務違反行為および FRAND 宣言違反行為は、裁判所および独禁法の執行機関によって多く審理されている。

さらに、上述の開示義務違反行為および FRAND 宣言違反行為のほか、最近、世界各地で行われている（行われていた）Apple 社と Samsung 社の特許紛争に現れ、標準必須特許権者の特許法上の差止請求権を不当に行使することが、独禁法上の問題となるかについて、

議論されている。そのような行為が独禁法上の問題となる理由について、特許に基づく差止請求権は、特許法に規律されるものであるため、一般的に独禁法上の問題とならない。しかし、FRAND 宣言を行った標準必須特許権者の当該権利の行使は、FRAND 宣言違反行為の一種として見られ、標準規格の実施者の当該特許に基づく商品を製造・販売することを禁止しようとする脅威によって、自らの特許の価値に相当する額ではなく、不合理なライセンス条件を標準規格の実施者に押し付け、ホールドアップ問題をもたらすため、独禁法上の問題にもなる可能性があるからである。

よって、本論文は、標準必須特許権者の開示義務違反行為、FRAND 宣言違反行為、および特許に基づく差止請求権行使に焦点を当て、独禁法によるホールドアップ問題の規制を検討する。

## 2 本論文の概要

本論文は、三種類の行為をめぐって四つの問題を検討する。開示義務違反行為および FRAND 宣言違反行為が独禁法上の問題となるか、どのような場合に独禁法違反に該当するか、FRAND 宣言を行った標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使に独禁法を適用するか、どのような状況に適用するかという問題である。

### 2. 1 開示義務違反行為および FRAND 宣言違反行為に関わる独禁法上の問題

前述したように、開示義務違反行為および FRAND 宣言違反行為は、標準設定プロセスにおける標準化団体及びその構成員の他の技術を選択する権利を制限し、標準規格における技術市場の競争を抑制し、イノベーションの促進を阻害する可能性がある。さらに、これらの行為は、産業及び競争者の将来の製造、販売等の費用を人為的に引き上げる可能性があり、独禁法違反となりうる。

### 2. 2 開示義務違反行為および FRAND 宣言違反行為の独禁法違反に当たっての要件

独禁法違反における実体要件の充足性の認定について、米国、EU、日本および中国で独禁法による単独行為の規制は異なるが、一般的に一定の取引分野の画定、市場支配的地位（あるいは独占力）、濫用行為（あるいは独占の企図・独占行為）及びその反競争的效果、正当化事由が検討されている。日本において独禁法による標準必須特許権者の開示義務違反行為または FRAND 宣言違反行為の規制に関する事件がないが、ここでは日本の独禁法違反の実体要件における一般的な理解を基に比較する。

第一に、一定の取引分野の画定について、米国、EU および中国では、裁判所及び独禁法の執行機関は、標準必須特許の標準規格の実施に対する不可欠性を認識しており、標準必須特許を標準規格に組み込まれない「普通」の特許と区別し、標準必須特許のライセンスにおける技術市場を一定の取引分野として画定している。つまり、米国、EU 及び中国では、標準化に関する事件において、標準必須特許であることが一定の取引分野の画定に影響を与えている。また、地理的市場の画定について、米国及び EU では、標準規格が世界に普及する可能性があるため、世界市場を地理的市場として画定したことがある。中国で裁判所及び独禁法の執行機関は、特許の授与、行使および保護が、国ごとに異なる法律によって規定されることを重視し、異なる国の法律に授与された特許における地理的市場をそれらの関連する国の集合体として画定する方法を採用している。中国における地理的市場の画定方法は、米国および EU と大きな違いはないが、中国は常に、特許の授与、行使が異なる法律によって規定されることを重視し、世界に普及しうる標準規格における地理的市場を世界市場として恣意的に画定する傾向を抑制する効果を有すると思われる。

日本で公取委の知的財産ガイドライン第 2-2- (1) によれば、技術市場及び製品市場の

画定方法は、製品又は役務一般と異なることなく、技術又は当該技術を用いた製品のそれぞれについて、基本的には、需要者にとっての代替性という観点から市場が画定される。ある技術が特定の分野で多数の事業者により利用されており、これら利用者にとって迂回技術の開発や代替技術への切り換えが著しく困難な場合、当該技術のみの市場が画定される場合がある。したがって、日本で標準規格に組み込まれたある特許は、特定の分野で多数の事業者により利用されており、これら利用者にとって迂回技術の開発や代替技術への切り換えが著しく困難な場合、当該技術のみの市場が画定される可能性がある。

第二に、市場支配的地位（あるいは独占力）について、米国、EU 及び中国では、標準化に関する事件において、標準必須特許のライセンス市場は一定の取引分野として画定されているため、標準必須特許権者は当該市場において 100%の市場シェアを有し、市場支配的地位（あるいは独占力）を有すると推定できる。しかし、市場シェアだけでは市場支配的地位（あるいは独占力）の有無の判断に不十分であるため、商品価格、数量、参入障壁、交渉力、財力、技術力、ライセンシーがライセンサーとの取引に依存する程度などの要素によって総合的に判断される。これらの要素のうち、市場シェアおよび参入障壁が最も重視されている。中国の裁判所および独禁法の執行機関は、特にこれらの要素を総合的に判断することをかなり重視しており、有体物市場、例えば標準必須特許を実施するチップセット市場において、売上高シェアが 50%以上だが、その販売量が市場総販売量の半分に達していない企業であっても、その市場支配的地位があると判断した事例がある。中国では標準必須特許のライセンス市場という無体財産市場に関して、市場支配的地位の有無の判断基準はまだ不明確だと思われる。

日本で私的独占は、シャーマン法2条が市場支配力を有する企業（および支配力獲得の危険性が高い企業）のみを規制対象にするのとは違い、企業が市場支配力を有するかどうかを言明したことがない。しかし、学説および私的独占のこれまでの判決・審決は、高い市場シェアを有する首位企業だけを規制対象にしてきたと言われている。また、標準必須特許権者の権利行使は、不公正な取引方法として規制される場合に、市場支配的地位ありとの実体要件は要求されていない。

第三に、濫用行為（あるいは独占の企図・独占行為）について、米国で裁判所およびFTCは、開示義務違反行為又はFRAND宣言違反行為と標準必須特許権者の独占力獲得との因果関係の有無について判断を異にする場合がある。米国のRambus事件でFTCは、仮に標準必須特許権者が開示義務を履行したのであれば、標準化団体が（a）標準必須特許権者の特許を用いないかまたは（b）事前にFRANDコミットメントを要求したかのいずれかの結果が生じたはずであり、標準必須特許権者の不開示行為が、（a）または（b）の可能な結果を回避し、（a）または（b）の可能な結果の回避は反競争的効果をもたらしたため、シャーマン法2条の反競争的行為であると判断した。これに対し、コロンビア特別区巡回裁判所によれば、原告であるFTCは、標準必須特許権者の行為が反競争的行為であることを証明するために、（a）および（b）の可能性を回避することそれ自体が反競争的であることを立証しなければならないとした。つまり、コロンビア特別区巡回裁判所によれば、原告が、被告の開示義務違反行為以外に、特許を標準規格に組み込むことをもたらしうる他のあらゆる可能性を排除しないのであれば、被告の違反行為とその独占力の獲得の因果関係を認めないという判断基準を採用している。

コロンビア特別区巡回裁判所と異なり、米国のBroadcom事件で第三巡回区控訴裁判所は、民間コンセンサス標準設定プロセスにおいて、標準必須特許権者のFRAND宣言における欺瞞的な行為が、標準規格に組み込まれた知的財産権を有する技術の費用を隠し、当該特許の特許権者に独占力を与える可能性を引き上げることにより、競争のプロセスを損害

するとした。つまり、第三巡回区控訴裁判所は、問題とされた行為が、特許権の権利者に独占力を与える可能性の引き上げをもたらすならば、排他的行為として認められるとの比較的証明しやすい判断基準を採用している。

この問題について、EU で欧州委は検討していないものの、EU の Rambus 事件において、特許権者の意図的な開示義務違反行為が、標準化団体のその特許を回避して標準規格を設定する可能性を奪い、標準化における忠実義務に違反し、標準設定プロセスの参加者の正当な期待を阻害し、消費者および市場促進にメリットを提供しうる標準化を阻害しうると指摘した。つまり、欧州委は、米国の第三巡回区控訴裁判所とほぼ同じ見解を有しており、問題となる行為が「独占力を与える可能性を高め」れば、濫用行為に当たる可能性が高くなる。

日本では、独禁法違反事件に係る公取委公表文等において、因果関係について言及されることは極めて稀であり、審判手続において被審人から因果関係が論点として提出されることも少なかった。しかし、独禁法改正により審判制度が廃止され、排除措置命令・課徴金納付命令に対する不服申立てが裁判所において扱われるようになったことから、これまで独禁法分野に特有の検討枠組みに基づいて処理されてきた論点が、裁判所になじみの深い因果関係論の観点から再検討されることも増えていくだろうといわれている。

第四に、裁判所または独禁法の執行機関に認められた正当化事由は、中国の Huawei 対 IDC 事件および Qualcomm 事件に現れているが、ある標準規格の必須特許と他の標準規格の必須特許との抱き合わせライセンスしかない。この抱き合わせライセンスが中国の裁判所または独禁法の執行機関に認められた理由は、当該行為が、複数の標準規格に含まれる関連する数多くの必須特許のライセンスを包括許諾し、特許をそれぞれライセンスすることの交渉費用を下回る効果を有し、一律に禁止されるべきではないからである。このほかに、米国や EU の裁判所または独禁法の執行機関によって認められた正当化事由はない。

日本では、競争の実質的制限または公正競争阻害性のどちらかが認められる場合であっても、当該行為を正当化する十分な理由が認められれば、これと競争への悪影響を比較衡量して競争の実質的制限または公正競争阻害性なしとの結論が導かれることがあり得る。

### 2.3 FRAND 宣言を行った標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使に関わる独禁法上の問題

この問題について、米国、EU、日本および中国では、標準必須特許に基づく差止請求権の行使が制限されるべきではない、当該権利の行使が完全に禁止されるべきである、当該権利の行使が一定の状況に限って制限されうるなど、様々な見解がある。にもかかわらず、標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使の制限を支持する見解およびその制限を反対する見解は、共に FRAND 宣言があることを自らの見解の根拠として FRAND 宣言の意義を強調している。支持説によれば、FRAND 宣言が、特許権者のいかなる潜在的なライセンサーに対しても、標準規格にアクセスする取り消せない権利の提供を承諾するものと解されるため、特許権者が潜在的なライセンサーに特許法上の差止請求権を行使してはいけないとされる。これに対し、反対説によれば、標準規格の設定前に行われた FRAND 宣言は、特許権者の標準設定活動に参加する前提条件に過ぎないため、特許に基づく差止請求権行使の放棄と解されず、特許権者の当該権利の行使は制限されるべきではないという。

米国で FTC が独禁法による当該権利の行使を制限した事例はない。しかし、FTC の審理した標準化に関連する企業結合の事件において、FRAND 宣言を行った標準必須特許権者の差止請求権行使が FTC 法 5 条に違反し、制限されうるという考え方が現れた (Bosch 事件、Google 事件)。

EUで欧州司法裁判所は、FRAND宣言を第三者の標準規格への有効な接続を確保するものとして認識し、FRAND宣言があるため、第三者がFRAND条件で標準必須特許の使用許諾を獲得することが期待できると判断した。したがって、標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使は、FRAND条件でライセンスを拒絶する行為と認められ、EU独禁法に違反すると判示されている（Huawei対ZTE事件）。

日本で知財高裁は、特許法の「権利の濫用」原則により標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使を制限した事例がある（Apple対Samsung事件（iPhone））。

中国では、このような事例は生じていない。しかし、Huawei対IDC事件で裁判所は、標準必須特許権者のライセンス交渉中の特許法上の差止請求権行使を、取引の拒絶ではなく、潜在的なライセンシーであるHuawei社に不当高価を受けさせる手段として規制した。また、発改委または商務部は、その調査した事件において、FRAND宣言を行った標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使が競争の排除・制限をもたらさうという意見を有している（中国のQualcomm事件、MicrosoftによるNokiaの買収事件）。

## 2. 4 「例外的な状況」と独禁法による特許権に基づく差止請求権行使の制限

上述のように、独禁法によって標準必須特許権者の権利行使を規制する場合、独禁法と知的財産法のバランスを維持することが非常に重要である。そのため、FRAND宣言を行った標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使が、仮に独禁法によって制限されるならば、どのような状況で制限されるかが問題である。

この問題について、米国およびEUの裁判所または独禁法の執行機関（FTCのBosch事件、Google事件、欧州委のSamsung事件、Motorola事件、欧州司法裁判所のHuawei対ZTE事件）は、「例外的な状況」を設定し、当該「例外的な状況」においてFRAND宣言を行った標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使が独禁法違反に該当すると判断した。この「例外的な状況」は、問題となる特許が標準必須特許であること、当該標準必須特許に関してFRAND宣言が行われたこと、潜在的なライセンシーがFRAND条件でライセンス契約を締結する意思を有するライセンシーであること（willing licensee）という三つの要素を含んでいる。なお、米国の裁判所は、独禁法に関わる事件ではないが、契約法または特許法に関する事件においても同様の「例外的な状況」を設定し、当該権利の行使を制限している（Microsoft対Motorola事件、Apple対Motorola事件）。

以下、この三つの要素の判断基準を説明する。

まず、問題となる特許が標準必須特許であるかについて、米国およびEUの裁判所および独禁法の執行機関は、標準必須特許の不可欠性の判断基準を明らかにしておらず、その代わりに、標準規格の実施に不可欠な特許を標準必須特許として扱い、標準規格に組み込まれた特許を一般的に標準必須特許として認定している。なお、具体的な事件では、特許権者および潜在的なライセンシーは、問題となった特許が標準必須特許であるか否かをほとんど争っていない。

次に、FRAND宣言のあることについて、米国で裁判所およびFTCは、FRAND宣言が特許権者の特許に基づく差止請求権行使の放棄と解されるかについて意見が一致していない。EUで欧州司法裁判所は、FRAND宣言が第三者の標準規格への有効なアクセスを確保するものであり、標準必須特許権者の市場力の濫用を制限する作用を有するものと認定している。

第三に、潜在的なライセンシーが「willing licensee」であるかについて、米国の裁判所によれば、willing licenseeであるかは、ライセンシーが特許権者を訴えるかのみによって判断されるべきではなく、特許権者とライセンシーとの交渉状況によって判断されるべきである。ライセンシーは、標準必須特許権者のオファーしたFRAND条件のライセンス料を拒絶し、またはライセンス交渉を不当に延期すること等によって同様の効果をもた

らす場合、「unwilling licensee」と認められる可能性が高い。一方、EUで欧州司法裁判所は、「willing licensee」における二つの判断基準を設定した。①ライセンス交渉において一致したライセンス協定に達しない場合に、標準必須特許権者は、潜在的なライセンシーよりも、オファーしたライセンス料それ自体が差別的でないものかを確認する義務を有するとともに、潜在的なライセンシーは、関連する産業の商業習慣に従い、引き延ばし戦術を取らないよう、誠実で標準必須特許権者のオファーしたライセンス料に応じるべきであること、②潜在的なライセンシーは、ライセンス契約締結以前に、標準必須特許を既に行っていた場合、契約義務を確保するために商業習慣に準じ、過去の侵害に関する経理書類を示すものを含む一定の供託措置を提供しなければならないことが要求された。

なお、ライセンス交渉において、標準必須特許権者と潜在的なライセンシーはどのようなライセンス条件がFRAND条件であるかを争っている。各国はFRAND条件によるライセンス料の算定方法に力を注いでいるものの、共通の認識を有するまでには至っていない。

一方、日本および中国の独禁法には、知的財産権の行使と独禁法の適用関係を規定する適用除外条文がある。

日本で独禁法21条は、「この法律の規定は、著作権法、特許法、実用新案法、意匠法又は商標法による権利の行使と認められる行為にはこれを適用しない。」と規定している。したがって、標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使は、「権利の行使と認められる行為」と評価されないのであれば、独禁法を適用するよう見える。日本のApple社対Samsung社(iPhone)事件で知財高裁は、独禁法ではなく、特許法によって標準必須特許権者の特許に基づく差止請求権行使を制限したが、当該権利の行使が、FRAND宣言を信じて「標準規格に準拠しようとする者の信頼を害するとともに、特許発明に対する過度の保護となり、特許発明に係る技術の社会における幅広い利用をためらわせるなどの弊害を招き、特許法の目的である『産業の発達』(同法1条)を阻害するおそれがある」と判示した。そのため、標準必須特許権者の特許に基づく差止請求権行使は、知的財産制度の趣旨を逸脱し、独禁法21条の「権利の行使と認められる行為」と認められない可能性があり、独禁法を適用する可能性があると思われる。

さらに、本件で知財高裁は、当該権利の行使を制限したとき、欧米のような「例外的な状況」を設定しなかったが、FRAND宣言と潜在的なライセンシーの期待利益との関係、潜在的なライセンシーがwilling licenseeであるかどうかなどの欧米の「例外的な状況」に類似する要素を検討した。

上述のように、日本でも標準必須特許のライセンスが一定の取引分野として画定されるため、FRAND宣言を行った標準必須特許権者は、欧米の「例外的な状況」における三つの要素が満たされる場合に、willing licenseeに対して特許法上の差止請求権を行使することが、独禁法に抵触し、さらに、当該行為が一定の取引分野において、競争技術の保有者を排除し、willing licenseeの市場競争を阻害することがありえ、競争の実質的制限をもたらす場合には私的独占、公正競争阻害性をもたらす場合には不公正な取引方法に該当する可能性がある。

中国で反壟断法55条は、「事業者が知的財産権に係る法律、行政法規の規定に基づく知的財産権を行使する行為は、本法を準用しない。但し、事業者が知的財産権を濫用し、競争を排除、制限する行為には、本法を準用する」と定めている。そのため、標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使が、競争を排除、制限する知的財産権濫用に当たる場合、反壟断法を適用しうるように見える。この問題に関連して、中国では法律、独禁法の執行機関のガイドラインで規定されておらず、関連する研究や事件が少ないが、上述のように、中国の裁判所および独禁法の執行機関は、独禁法による当該権利の行使を制限する可能性

を認める傾向がある。

さらに、Huawei 対 IDC 事件で中国の裁判所は、一定の状況において標準必須特許権者の FRAND 条件でないライセンス行為を FRAND 宣言違反行為と判断した。その一定の状況として、①問題となる特許が標準必須特許であること、②標準必須特許権者が FRAND 宣言を行ったことがあること、③事件に関わる標準必須特許における FRAND 宣言が行われたこと、④事件に関わる標準規格の代替的な標準規格がないこと、⑤標準必須特許権者とライセンサーが同じ標準化団体に参加したこと、または⑥FRAND 義務の内容が IPR ポリシーにおいて明確に設定されていることなどが挙げられた。しかしながら、FRAND 宣言を行った標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使が、どのような状況で独禁法に違反するかは明らかにされていない。

しかしながら、反壟断法 55 条は、裁判所に提出されたこれらの条件とどのような関係を有するかが不明である。Huawei 対 IDC 事件で裁判所は FRAND 宣言違反におけるいくつかの判断要素を提出した一方、反壟断法 55 条前段は、日本独禁法 21 条の「権利の行使と認められる行為」ような条文を定めるが、日本独禁法のように、「権利の行使と認められる行為」を「権利の行使とみられる行為」および「権利の行使と認められる行為」の二段階に分けて検討する方法を詳細に規定していない。さらに、反壟断法 55 条後段は、競争を排除、制限する知的財産権濫用に対し反壟断法を適用すると定めるが、どのような行為が競争の排除・制限をもたらす知的財産権濫用であるかを明らかにしていない。つまり、裁判所に提出された FRAND 宣言違反行為における判断要素は、反壟断法 55 条の判断要素と関係していない状態であり、さらに、反壟断法 55 条の前段と後段がどのような関係を有するかが不明確である。

最後に、中国でも、標準必須特許が一定の取引分野として画定される可能性が高いため、FRAND 宣言を行った標準必須特許権者は、標準必須特許のライセンスにおいて市場支配的地位を有すると容易に認められ、またその willing licensee に対する特許法上の差止請求権行使が、FRAND 宣言に違反し、競争技術の保有者を排除するまたは willing licensee の市場競争を排除または支配する行為と認められ、市場支配的地位の濫用に該当する可能性が高い。

### 3 結論

#### 3. 1 日米 EU 中の独禁法による標準必須特許の行使の規制現状とその特徴

米国で、独禁法による開示義務違反行為または FRAND 宣言違反行為の規制について、FTC 法 5 条による規制アプローチとシャーマン法 2 条による規制アプローチが、それぞれ、どのような特徴を有するののかについて議論がある。米国の Dell 事件で FTC の少数意見は、標準化における IPR ポリシー違法行為がシャーマン法 2 条の規制範囲ではなく、FTC 法 5 条の規制範囲に属するという考え方を示した。一方、米国の N-Data 事件および Broadcom 事件で、FTC および裁判所は、従来の FTC 法 5 条の不公正な競争方法に該当する IPR ポリシー違法行為がシャーマン法 2 条の排除的行為として独占化に当たる可能性があると判示した。

米国で FTC 法 5 条は、その規制範囲が文理上は必ずしも明らかではなく、制定当初には、シャーマン法で明示された公共政策に反する行為を違法とするものであり、シャーマン法の違法性判断基準と同一であると考えられていた。しかしながら、判例上、FTC 法 5 条の規制範囲について、次第にシャーマン法の規制範囲より広いという原則が確立されていった。1980 年代以降、FTC は、FTC 法 5 条の規制範囲がシャーマン法の守備範囲よりも広いとの立場を維持しながらも、その法運用を慎重に行い、その規制を基本的にシャーマン法



違反の範囲にとどめている。さらに、標準化の発展に伴って、FTC は、FTC 法 5 条による標準化における標準必須特許権者の開示義務または FRAND 宣言違反行為を制限することに関心を強めている。一方、シャーマン法 2 条違反の救済措置として三倍額賠償が課される可能性がある。これに対し、FTC 法 5 条違反の場合には 3 倍賠償が課されない。したがって、標準化における知的財産権者の反競争的な行為を抑制するとともに、標準化活動に対する反トラス法の過剰抑止という懸念を緩和し、標準化活動を促進するため、FTC 法 5 条の規制範囲をシャーマン法 2 条より広く解してもいいのではないかという声が出てきた。

EU では、独禁法による標準必須特許の権利行使は規制されている。欧州委は、IPR ポリシーにおいて事前開示および FRAND 宣言を明確に要求することを標準化団体の独禁法上の義務として設定している。さらに、EU 機能条約 102 条による開示義務違反行為または FRAND 宣言違反行為について、欧州司法裁判所で審理された事件はないが、欧州委に EU 機能条約 102 条違反と判断された Rambus 事件があるほか、欧州委の決定まで進まなかったが、EU 機能条約 102 条違反の疑いで調査、審査された事件がある (Qualcomm 事件、IPCom 事件、Honeywell と DuPont 事件)。また、標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使の制限について、欧州司法裁判所は、例外的な状況を設定し、その例外的な状況において EU 独禁法による当該権利の行使の制限を認めることにした。

以上から、EU で欧州司法裁判所及び欧州委は、独禁法による標準必須特許権者の権利行使の規制について、米国より厳しい姿勢を打ち出してきていると思われる。

日本で独禁法による標準必須特許権者の開示義務違反行為または FRAND 宣言違反行為の規制に関する事例は見当たらない。しかし、日本独禁法 21 条があるため、これらの行為は、日本独禁法 21 条の「権利の行使と認められる行為」に当たらない場合、日本独禁法を適用すると思われる。さらに、FRAND 宣言を行った標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使の制限について、知財高裁は、当該権利の行使が、「特許法の目的である『産業の発達』を阻害するおそれがある」と判示した。そのため、当該権利の行使は、知的財産制度の趣旨を逸脱することと認められ、独禁法の適用を受けると考えられる。

中国では、反壟断法 55 条は、確かに知的財産権の濫用を一般的に規制することができるように設定しているが、その具体的な規制指導を定めていない。さらに、知的財産に関わる独禁法ガイドラインは、2015 年 8 月 1 日から実施されている工商総局の「知的財産権濫用による競争の排除、制限行為に関する規定」のみである。確かに、中国では、独禁法による開示義務違反行為の規制および独禁法による標準必須特許に基づく差止請求権行使の制限に関する事例はないが、独禁法による FRAND 宣言違反行為の規制に関する Huawei 対 IDC 事件がある。当該事件で中国の裁判所は、FRAND 宣言を契約の申込みとして解し、いくつかの FRAND 宣言違反行為における判断要素を提出した。

### 3. 2 中国への示唆

標準化に伴う知的財産権の行使における独禁法上の問題が増加しており、中国の裁判所、反壟断法の執行機関である発改委、商務部および工商総局は、この問題に対する関心を強めている。しかしながら、独禁法違反として扱われた知的財産権の行使の事件が多いとは言えない。したがって、独禁法と知的財産権の行使の関係をより明確にし、標準化に伴う標準必須特許の行使のもたらす新たな問題を解決するために、工商総局の知的財産に関わる独禁法ガイドラインに限らず、少なくとも独禁法の執行機関の三つのすべてが適用できる知的財産に関わる独禁法ガイドラインの設定が、中国独禁法の発展にとって非常に重要な課題となる。本論文は、独禁法を積極的に運用している他国・地域の独禁法によるホールドアップ問題の規制を検討しており、中国の知的財産に関わる独禁法ガイドラインにと

って有意義であると思われる。

また、本論文の研究によれば、米国、EU、日本および中国において、独禁法違反の要件充足性の認定について、標準必須特許がその標準規格の実施に対して不可欠であるために、一定の取引分野の画定に影響を与えることは一致している。しかし、欧米の裁判所および独禁法の執行機関は、濫用行為（あるいは独占の企図・独占行為）の判断について、開示義務違反行為または FRAND 宣言違反行為が標準必須特許権者の独占力の獲得にどのような影響を与えているかを議論している。しかし、中国でこの問題はほとんど議論されていない。そのため、この問題は、裁判所または独禁法の執行機関の法運用および制定されている知的財産に関わる独禁法ガイドラインにおいて重視されるべきであると思われる。

最後に、標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使という標準化に伴う独禁法上の新たな問題について、米国、EU、日本では、その具体的な内容はそれぞれであるが、標準必須特許権者の差止請求権行使が制限される「例外的な状況」、すなわち、問題となる特許が標準必須特許であること、当該標準必須特許に関して FRAND 宣言が行われたことがあること、潜在的なライセンシーが willing licensee であることという三つの要素が共通に重視されている。したがって、仮に今後中国で独禁法による標準必須特許権者の特許法上の差止請求権行使を制限することにするのであれば、中国の裁判所および独禁法の執行機関は、これらの三つの要素を「例外的な状況」として設定し、さらにこの「例外的な状況」と反壟断法 55 条の関係を明らかにする必要がある。

以上